MANDADO DE SEGURANÇA — DEMISSÃO DE FUNCIONÁRIO — GARANTIA DE ESTABILIDADE — LEI APLICÁVEL

— Não cabe recurso extraordinário da decisão denegatória do mandado de segurança fundado em que, embora ao tempo da nomeação a lei estabelecera a condição de indemissibilidade sem inquérito administrativo, é de aplicar-se o texto constitucional vigente ao tempo da demissão, que excluíra aquela vantagem.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Artur Martins da Silva *versus* Prefeitura Municipal de Moju
Recurso extraordinário — Relator: Sr. Ministro

CASTRO NUNES

ACÓRDÃO

Vistos, etc.:

Acorda o Supremo Tribunal Federal, pelos Ministros componentes da Primeira Turma, de acôrdo com os votos proferidos e constantes das notas taquigráficas, em não conhecer do recurso, contra o voto do Sr. Ministro Revisor.

Supremo Tribunal Federal, 13 de julho de 1944 (data do julgamento). — *Laudo de Camargo*, Presidente. — *Castro Nunes*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Castro Nunes — A hipótese é a de funcionário municipal nomeado em outubro de 1937 e demitido em novembro de 1940, contando

---

COMENTÁRIO

DEMISSÃO DE FUNCIONÁRIO SEM PROCESSO ADMINISTRATIVO

1. Tem julgado inúmeras vêzes o Supremo Tribunal Federal que o funcionário público, ainda quando nomeado em caráter efetivo, não tem direito ao cargo, sendo demissível *ad nutum*, se não tem pelo menos 10 anos de exercício.

Assim julgou o excelso Tribunal no acórdão supra, assim decidiu no recurso extraordinário n.º 4.850, de 21-10-41 (*Revista Forense*, 89/740), no recurso extraordinário n.º 6.760, de 20-9-43 (*Revista* cit. 97/629, e *Rev. de Dir. Adm.*, vol. II, págs. 168-179), na ação descisória n.º 75, de 23-11-42 (*Rev. For.*, 95/576).

2. Em face da Carta Constitucional de 1937, tais decisões são inatacáveis. Essa Carta Política não reproduziu, com efeito, o disposto no parágrafo único do art. 69 da Constituição de 1934, segundo o qual os funcionários que contarem menos de 10 anos de serviço efetivo não poderão ser destituídos de seus cargos senão por justa causa ou motivo de interêsse público. Daí dizer Araújo

pouco mais de três anos de exercício e que alega ter sido destituído sem justa causa e sem apuração de falta mediante inquérito administrativo, invocando em seu favor o preceito do art. 169, parágrafo único, da Constituição de 1934. Requereu mandado de segurança, que foi denegado, decisão confirmada pelo acórdão de fls. 83, a cuja leitura procederei, e do qual interpôs recurso extraordinário por invocação da letra *a*, opinando pelo não conhecimento a Procuradoria Geral da República, no parecer de fls., que é o seguinte:

"Não nos parece cabível o presente recurso, interposto com fundamento no art. 101, III, alínea *a*, da Constituição.

O cargo de Secretário-Contador da Prefeitura Municipal de Moju é cargo de confiança e, conseqüentemente, demissível *ad nutum*.

Acresce ainda a circunstância de que o requerente, quando promulgada a Constituição de 10 de novembro de 1937, que alterou a regra estabelecida no parágrafo único do art. 169 da Constituição de 1934, contava, apenas, um mês e dias de exercício no cargo, não gozando, pois, das garantias previstas naquele dispositivo citado. O acórdão de fls. 83, ao contrário do que pretende o recorrente, não contrariou a lei. O que fêz foi aplicá-la em face da prova dos autos.

Castro, em seus comentários publicados em 1938, que "atualmente sòmente gozam de estabilidade os funcionários depois de dois anos, quando nomeados em virtude de concurso de provas, e, nos demais casos, depois de 10 anos de exercício" (*A Const. de 1937*, pág. 348).

Também essa a opinião de Tito Prates da Fonseca (*Direito Administrativo*, 1939, pág. 292). E também a prestigia com sua incontestável autoridade Temístocles Cavalcânti, no 3.º vol. de seu *Tratado de Direito Administrativo*, publicado em 1942, pág. 380.

3. O Estatuto dos Funcionários Públicos, Decreto-lei n.º 1.713, de 28 de outubro de 1939, veio, no entanto, substituir essa norma então vigente.

Certo, e como em veneranda declaração de voto no Supremo Tribunal Federal se expressou o egrégio Ministro Orozimbo Nonato, a Constituição de 1937 traz o mínimo de garantias aos funcionários e podem os estatutos locais, estaduais, ampliar essas garantias (*Rev. de Dir. Adm.*, vol. II, pág. 172).

Pois, o Estatuto dos Funcionários Públicos estabeleceu a êste respeito norma diversa. Segundo o Decreto-lei n.º 1.713, de 1939, nenhum funcionário será demitido sem processo administrativo. Na verdade, "o processo administrativo precederá sempre a demissão do funcionário" (art. 246, parágrafo único). "A demissão será aplicada como penalidade" (art. 93, § 2.º).

Somos, pois, de parecer que o egrégio Tribunal não conheça do recurso ou, se conhecer, confirme o venerando acórdão, por seus fundamentos que são jurídicos.

Distrito Federal, 4 de abril de 1944. — *Nery Kurtz*, Procurador da República Adjunto.

Visto. — *Gabriel de Resende Passos*".

Ao Exmo. Sr. Ministro Revisor.

VOTO

O Sr. Ministro Castro Nunes (Relator) — O recorrente foi demitido na vigência do texto constitucional de 1937, que declara indemissíveis sem inquérito administrativo os funcionários que contarem mais de 10 anos de serviço ou menos de 10, porém mais de dois, se houverem sido nomeados em virtude de concurso. Não manteve a exigência de justa causa, que teria de ser justificada mediante apuração, de que cogitava o texto anterior relativamente aos que, nomeados sem concurso, contassem mais de dois anos de exercício.

É certo que o Estatuto reproduz o princípio constitucional de garantia do funcionário (art. 191), mas enumera taxativamente as hipóteses de exoneração:

> Art. 93, § 1.º — Dar-se-á a exoneração:
>
> *a*) a pedido do funcionário;
>
> *b*) a critério do Govêrno, quando se tratar de cargo em comissão;
>
> c) quando não satisfeitas as condições do estágio probatório (art. 16).

Em face do Estatuto, como se vê, o funcionário efetivo, ainda quando não tenha dois anos de efetivo exercício, não será nem demitido sem processo administrativo, nem exonerado *ad nutum*. O Estatuto conferiu novas e maiores vantagens, neste particular, ao funcionalismo.

4. Decidiu o Tribunal de Apelação de São Paulo que "a supressão do cargo importa a demissão do funcionário, quando o respectivo titular não tem a garantia de estabilidade" (*Rev. dos Tribunais*, vol. 147, pág. 652).

Mas, o que dispõe a lei é que o funcionário será pôsto em disponibilidade quando "o cargo fôr suprimido por lei e não se tornar possível o seu aproveitamento imediato em cargo equivalente" (Decreto-lei n.º 1.713, cit., art. 193, n.º II).

O que êle pretende, em última análise, é um direito adquirido por fôrça da nomeação ao tempo da Constituição de 1934, direito que, todavia, desapareceu pelo texto posterior, vigente ao tempo da demissão, e que era o aplicável.

Acresce que a autoridade, no processamento do mandado de segurança, justificou o motivo da demissão nas informações prestadas, às quais se reporta o acórdão para, por mais êsse motivo, indeferir o remédio.

Meu voto é para não conhecer; e se vier a conhecer, nego provimento ao recurso.

VOTO

O Sr. Ministro Filadelfo Azevedo — Sr. Presidente, conheço do recurso e lhe nego provimento.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Não conheceram do recurso, contra o voto do Sr. Ministro Revisor.

E se, como dispõe o art. 194 do citado decreto-lei, o provento da disponibilidade será proporcional ao tempo de exercício na razão de um trinta avos por ano de serviço, *não devendo ser inferior a um têrço do vencimento ou remuneração da atividade*, segue-se que o próprio Estatuto prevê a disponibilidade de funcionário de menos de 10 anos de exercício, quando o cargo é extinto.

Parece-nos, pois, menos certa a opinião de que a suspensão do cargo importa a demissão do funcionário que não tem a garantia de estabilidade.

5. Os Estatutos estaduais dos funcionários públicos decretados por determinação do Govêrno Federal adotaram as mesmas normas do Estatuto dos Funcionários Públicos federais. Desta sorte, pode-se dizer que mesmo os funcionários públicos estaduais não podem ser exonerados *ad nutum*, salvo quando nomeados em comissão. E de nenhuma forma poderão ser demitidos sem que antes tenha sido feito o competente processo administrativo.

Das decisões do Supremo Tribunal referidas neste comentário, inclusive a do acórdão supra, sòmente são incensuráveis aquelas em que a demissão do funcionário sem processo administrativo se deu antes da existência dos respectivos Estatutos dos Funcionários Públicos, que êstes aumentaram, como lhes era lícito fazer, as garantias do funcionalismo.

A. Gonçalves de Oliveira